

mise en circulation et en vente de la marchandise revêtue de la marque contrefaite constituait une sorte de concurrence déloyale à l'égard des Pères Chartreux. Il ne résulte pas du dossier que Barraud, tenancier du Kursaal à Lausanne, ait su, alors qu'il acheta de la Chartreuse chez Béchert, que cette liqueur ne provenait pas des Pères Chartreux; mais il eut plus tard connaissance de ce fait, lors du séquestre de cette marchandise dans son établissement sous date du 6 mai 1905, ce qui ne l'empêcha pas d'en continuer le débit, de telle façon que lors de son audition du 21 juin suivant, il n'en existait plus chez lui. Le prévenu Durand, à Montreux, ne paraît pas non plus avoir su, lorsqu'il acheta de la Chartreuse de son co-prévenu Légeret, que cette marchandise n'avait pas été fabriquée par les Pères Chartreux, mais il reconnaît, dans l'enquête, l'avoir appris dans des conversations avec ses collègues, ce qui ne l'a pas empêché de la mettre en vente.

11. En revanche, il n'existe, à la charge des prévenus Cottier, Tzaut-Serex et Freymond, aucun indice d'où l'on puisse inférer qu'ils aient eu connaissance de l'origine de la marchandise; le premier, tenancier du Café des deux Gares, à Lausanne, a reçu sa Chartreuse de l'ancien stock du sieur Légeret; le second, épicier à Clarens, la recevait de Manuel frères, qui la lui facturaient comme Chartreuse véritable; Freymond, qui autrefois détenait de la vraie Chartreuse, n'en a jamais eu d'autre en magasin; il a renoncé à la vente de cet article. Aucun de ces trois prévenus ne pouvait s'apercevoir que la marque apposée sur cette marchandise différait de celle employée par les Pères Chartreux, et rien ne pouvait leur faire supposer que leurs vendeurs leur fournissaient une marchandise autre que celle fabriquée par ces religieux.

Par ces motifs,

La Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral

prononce :

1. Il n'est pas entré en matière sur le recours, en tant que dirigé contre la décision du Tribunal d'accusation du

canton de Vaud, du 23 mai 1905, autorisant le Juge informateur du cercle de Lausanne à exiger un cautionnement du plaignant C.-M. Rey.

2. L'arrêt de non-lieu rendu par le Tribunal d'accusation du canton de Vaud, sous date du 5 octobre 1905, est déclaré nul et de nul effet en ce qui concerne tous les prévenus, à l'exception des sieurs H. Cottier, à Lausanne, C. Tzaut-Serex, à Clarens, et E. Freymond, à Vevey.

III. Erfindungspatente. — Brevets d'invention.

21. Urteil des Kassationshofes vom 13. Februar 1906 in Sachen Hafner, Kassat.-Kl., gegen Bucher-Mann, Kassat.-Bekl.

Bindende Kraft des die Patentnichtigkeitsklage abweisenden Zivilurteils für den Strafrichter im Patentverletzungsprozesse. Art. 30 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 Pat.-Ges. Rechtskraft bundesgerichtlicher Zivilurteile. Art. 101 OG. — Verletzung eidgenössischen Rechts. Art. 163 OG.

A. Durch Urteil vom 15. November 1905 hat die III. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich über die Anklage:

„Bucher hat in den Monaten August und September 1903
„bei der Firma H. Hachdanz in Offenburg 141 Stück Obst-
„mühlen anfertigen lassen, welche die kennzeichnenden Eigentüm-
„lichkeiten des eidgenössischen Patentes Nr. 11,841 des Adolf
„Hafner, Mechaniker in Richterswil, das folgenden Anspruch
„hat: Eine Obstmühle, dadurch gekennzeichnet, daß der den Ein-
„fülltrichter und die Speisewalze enthaltende Oberteil und der die
„Schaber enthaltende kastenförmige Unterteil scharnierbar mit dem
„Arbeitswalzengestell verbunden sind, so daß sie zwecks Freilegung
„der inneren Bestandteile auf- bzw. niedergeklappt und auch bei
„Herausnahme des Scharnierbolzens ganz vom Walzengestell ent-

„fernt werden können, enthalten, indem der Fülltrichter und der „Oberteil, ersterer für sich allein und beide zusammen um je „einen Scharnierbolzen aufgeklappt werden können.

„Von diesen Obstmühlen, die Bucher in der oben angegebenen „Zahl in zwei verschiedenen Größen (60 Stück kleinere Sorte „und 81 Stück große Sorte) geliefert erhielt, hat derselbe bis „zum 23. Oktober 1903 in Niederwenigen und auf seinen Filialen „in Neunkirch, Bonstetten, Altstätten, Eschenbach, Bazenhaid, „Egnach und Lachen 110 Stück verkauft. Hierdurch hat sich der „Angeklagte schuldig gemacht der Verletzung des Bundesgesetzes „über die Erfindungspatente, Art. 24 Ziff. 2 und 3“;

erkannt:

Der Angeklagte ist eines Vergehens nicht schuldig und wird freigesprochen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Damnikat rechtzeitig und in richtiger Form die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht (Art. 160 ff. OG) eingelegt, mit dem Antrage, es sei zu erkennen:

1. Die Kassationsbeschwerde sei begründet und es werde demgemäß das Urteil der III. Appellationskammer des Obergerichts vom 15. November 1905 aufgehoben.

2. Die Akten werden zu neuer Entscheidung an die kantonale Instanz zurückgewiesen.

C.

D. Der Kassationsbeklagte hat auf Abweisung der Kassationsbeschwerde angetragen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Der Kassationskläger, der Inhaber des schweizerischen Patentes Nr. 11,841 für eine „schweizerische Obstmühle“ ist, reichte im September 1902 gegen den Kassationsbeklagten Strafanzeige wegen Patentverletzung ein, die zu der in Fakt. A wiedergegebenen Anklage führte; der Kassationskläger machte im Strafprozeß adhäSIONsweise einen Entschädigungsanspruch wegen Patentverletzung geltend. In der Hauptverhandlung vor dem erkennenden Gerichte I. Instanz (Bezirksgericht Dielsdorf), am 18. März 1903, stellte der Vertreter des Kassationsbeklagten den eventuellen Antrag, der Strafprozeß sei zu sistieren bis nach Erledigung eines gegen

den Kassationskläger am 5. März 1903 beim Friedensrichter- amte Richterwil angehobenen Zivilprozesses über die Frage der Wichtigkeit des Patentes. Das Bezirksgericht Dielsdorf beschloß hierauf, der Strafprozeß werde sistiert bis nach Erledigung des Zivilprozesses betreffend Wichtigkeit des Patentes des Kassationsklägers, und setzte dem Kassationsbeklagten Frist an, um sich darüber auszuweisen, daß die Zivilklage beim Handelsgericht eingereicht und an Hand genommen worden sei; da das Handelsgericht sich unzuständig erklärte, reichte der Kassationsbeklagte die Wichtigkeitsklage beim Bezirksgericht Horgen ein. Die Wichtigkeitsklage wurde darauf gestützt, daß die patentierte Erfindung zur Zeit der Anmeldung nicht neu und daß sie überhaupt keine Erfindung sei. Das Bezirksgericht Horgen hat die Wichtigkeitsklage mit Urteil vom 16. Dezember 1903 abgewiesen, und das Bundesgericht hat dieses Urteil in der Hauptsache, in Abweisung der vom Wichtigkeitskläger (Kassationsbeklagten) dagegen ergriffenen Berufung, bestätigt (mit Ausnahme des nicht mehr im Streite liegenden Patentanspruches 2). (BGG 30 II Nr. 15 S. 108 ff.) Nach Erlass des bundesgerichtlichen Urteils wurde das Strafverfahren wieder aufgenommen; der Vertreter des Kassationsbeklagten trug in der Hauptverhandlung vom 25. Mai 1904 namentlich auf Aktenvervollständigung an und produzierte eine Reihe neuer Akten, aus denen die Wichtigkeit des Patentes des Kassationsklägers hervorgehen sollte. Das Bezirksgericht Dielsdorf erklärte jedoch mit Urteil vom 24. August 1904 ohne Aktenvervollständigung den Kassationsbeklagten der Patentverletzung schuldig und verurteilte ihn zu einer Geldbuße von 200 Fr., unter Verweisung der Zivilansprüche ad separatim. Über die beantragte Aktenvervollständigung führte dieses Urteil aus: Auf das Begehren des Angeklagten (Kassationsbeklagten) um neue Beweiserhebungen sei nicht einzutreten, denn es sei nach der Aktenlage nicht einzusehen, daß für den Angeklagten eine wesentlich günstigere Situation geschaffen würde, auch wenn ihm die angetragenen Beweise gelingen würden. Bezüglich der Patentfähigkeit der Erfindung des Damnikaten hätten sich die zuständigen richterlichen Behörden in bejahendem Sinne ausgesprochen und daher die vom Angeklagten erhobene Klage auf Wichtig-

erklärung des Patentes abgewiesen; dabei sei von beiden Instanzen die Behauptung des Angeklagten, daß das, was der Damnsifkat als Erfindung geltend mache, gar nicht patentiert worden sei, als unzutreffend zurückgewiesen worden, und ebenso hätten die Gerichte erklärt, es sei nicht richtig, daß die Erfindung durch frühere Konstruktionen des Angeklagten antezipiert sei. Das Bezirksgericht sei „nach Prüfung der Akten ebenfalls vollständig dieser Ansicht“. Vor Appellationskammer, an welche der Angeklagte (Kassationsbeklagte) die Hauptappellation erklärte — während der Kassationskläger anschlussweise Gutheißung des Schadenersatzanspruches beantragte — trug jener eventuell auf Aktenergänzung durch neue Expertise über die Frage der Neuheit und des Vorliegens einer Erfindung an. Die Appellationskammer hat diesem Begehren entsprochen, hat zweimalige Expertise angeordnet und ist hierauf, da die von ihr als entscheidend betrachtete Expertise Kamel dahin ausfiel, es handle sich beim Patente des Kassationsklägers nicht um eine „Erfindung“, zu dem eingangs mitgeteilten freisprechenden Urteile gelangt.

2. Über das Verhältnis des bundesgerichtlichen Urteils, das die Nichtigkeitsklage des Kassationsbeklagten abgewiesen hat, zum Strafprozeß, und seine Stellung zu jenem Urteile führt das angefochtene Urteil aus: „Es ergibt sich die Frage, ob dieses „Zivilurteil unter allen Umständen für den Strafrichter bindend „sei. Wäre die Nichtigkeitsklage gutgeheißen worden, so könnte „in dieser Beziehung ein Zweifel nicht bestehen. Alsdann hätte „das Strafverfahren ohne weiteres eingestellt werden müssen, weil „dann die Zivilgerichte in allgemein verbindlicher Weise festgestellt „hätten, daß das Patent nicht zu Recht bestehe. Zweifelhaft ist „die Frage im vorliegenden Falle, wo die Zivilgerichte zur Ab- „weisung der Nichtigkeitsklage gekommen sind. Hier kann es sich „fragen, ob nicht der Strafrichter die Frage der Nichtigkeit einer „selbständigen Prüfung zu unterwerfen habe und ob er sie gege- „benfalls im gegenteiligen Sinne entscheiden dürfe. Die Frage „wird aber in letzterem Sinne zu entscheiden sein, schon aus dem „einfachen Grunde, weil der Strafrichter berechtigt ist, jene Zu- „sammenfrage selbständig zu entscheiden. Zweckmäßigkeitsgründe „öffentlich-rechtlicher Natur mögen allerdings dafür sprechen, daß

„der Strafrichter, wenn immer möglich, den Entscheid des Zivil- „richters anerkenne und sich mit demselben nicht in Widerspruch „setze, aber auf das Recht der selbständigen Aktenwürdigung darf „er dann nicht verzichten, wenn das Zivilurteil mit seiner eigenen „Überzeugung im Widerspruch steht, und namentlich darf er dann „nicht einfach auf das Zivilurteil abstellen, wenn ihm ein an- „deres, vollständigeres Aktenmaterial zur Verfügung steht als „seiner Zeit dem Zivilrichter. Das letztere wird hauptsächlich „dann zutreffen, wenn, wie hier, es dem Nichtigkeitskläger aus „rein prozessualen Gründen nicht möglich war, dem Zivilrichter „das gleiche vollständige Aktenmaterial zur Verfügung zu stellen. „Im vorliegenden Falle war der Angeklagte in der Lage, nach- „träglich noch eine Anzahl von Obstmühlen älterer Konstruktion „beizubringen, hergestellt längst vor der Patentierung der Obst- „mühle des Damnsifkaten, bei denen sich die Speisewalze ebenfalls „schon im abhebbaren oberen Teil der Obstmühle befindet, um „damit darzutun, daß die Argumentation der Zivilinstanzen, daß „die patentierte Obstmühle des Damnsifkaten gerade in dieser Be- „ziehung eine originelle Konstruktion aufweise, unrichtig sei. „Hiezu hatte er im Zivilprozeß keine Gelegenheit, weil er nicht „darauf vorbereitet war, daß diese angeblich originelle Konstruk- „tion als Gegenstand des Patentanspruches bezeichnet werden „könnte. Die Strafinstanzen verfügen also tatsächlich über ein „reichhaltigeres Vergleichsmaterial, als es den Zivilinstanzen zur „Verfügung stand, und es mußte deshalb dem Strafrichter umso- „eher gestattet sein, die Frage der Nichtigkeit des Patentes einer „erneuten Prüfung zu unterwerfen.“ In dieser Argumentation erblickt der Kassationskläger eine Verletzung des Patentgesetzes, speziell der Art. 1 und 24 ff. Das Zivilurteil sei präjudiziell für den Strafrichter; keine der beiden Parteien habe das bundes- gerichtliche Urteil durch ein Rechtsmittel mehr anfechten können; auch sei der Strafprozeß ja gerade zur Durchführung des Zivil- prozesses sistiert worden. Dem Kassationskläger stehe daher die exceptio rei judicatae zu. Demgegenüber führt der Kassations- beklagte aus, die Präjudizialität des Zivilurteils für den Straf- richter werde mit Unrecht geltend gemacht: weder die zürcherische noch die eidgenössische Gesetzgebung kenne eine die Präjudizialität

vorschreibende Bestimmung; auch die heutige Doktrin und Praxis stehe auf dem gegenteiligen Standpunkt. Die Gutheißung der Nichtigkeitsklage wirke aus dem Grunde anders, weil dann das Patent gelöscht werden müsse und also die Grundlage für die Patent-Nachahmungsklage wegfalle. Eventuell läge in der Nichtbeachtung des Grundsatzes der Präjudizialität höchstens eine Verletzung eines Grundsatzes des Prozeßrechtes, also des kantonalen Rechtes, worauf eine Kassationsbeschwerde nicht gestützt werden könne. Der Strafrichter sei vollständig frei, die Nichtigkeit des Patentess incidenter zu prüfen, trotz Vorhandenseins eines Zivilurteiles, das sich darüber ausspreche. Die Kassationsbeschwerde beschlägt sonach die Frage, ob eidgenössisches Recht dadurch verletzt sei, daß die Vorinstanz erklärt, das bundesgerichtliche Urteil vom 29. März 1904, das die Patentnichtigkeitsklage des Kassationsbeklagten abgewiesen hat, sei für sie, in ihrer Stellung als Strafrichter, nicht bindend, und daß sie trotz jenem bundesgerichtlichen Zivilurteile neue Beweise über die Frage der Nichtigkeit des Patentess des Kassationsklägers — im Sinne des Nichtvorhandenseins einer Erfindung und des Mangels der Neuheit des Patentess — zugelassen und diese neuen Beweise als entscheidend angesehen hat.

3. Zur Beurteilung dieser Frage ist vorab notwendig, Inhalt und Tragweite jenes bundesgerichtlichen Zivilurteiles zu bestimmen. Nun hat dieses Urteil die vom Kassationsbeklagten gegen den Kassationskläger auf Nichtigklärung des Patentess Nr. 11,841 gerichtete Klage, die als negative Feststellungsklage zu charakterisieren ist, abgewiesen, mit der Begründung, die vom damaligen Kläger (jetzigen Kassationsbeklagten) geltend gemachten Nichtigkeitsgründe der Nichtneuheit der Erfindung und des Nichtvorhandenseins einer Erfindung treffen nicht zu. Dieses Urteil ist erfolgt während der Suspension des vom Kassationskläger gegen den Kassationsbeklagten angehobenen Strafprozesses wegen Patentverletzung, und es ist damit eine Einwendung des Kassationsbeklagten abgewiesen worden, welche er im Strafprozesse als Verteidigungsgrund geltend gemacht hatte. Der Entscheid des Bundesgerichts, der die Nichtigkeitsklage und damit implicite jene Einwendung des Kassationsbeklagten als unbegründet abgewiesen

hat, ist in Rechtskraft erwachsen, und nach den allgemeinen Grundsätzen über die Rechtskraft eines Zivilurteiles ist es nun ausgeschlossen, daß unter denselben Parteien dieselbe Frage nochmals zum Gegenstande des Rechtsstreites gemacht werde; „dieselbe Frage“ bedeutet aber bei Patentnichtigkeitsklagen die Frage der Nichtigkeit des Patentess aus einem schon im frühern Prozesse geltend gemachten Nichtigkeitsgrunde. (Vergl. Kohler, Handbuch des deutschen Pat.-Rechts, 2. Aufl. S. 387.) Die Rechtskraft äußert sich materiell in der bindenden Kraft des Urteilsinhaltes nicht nur im entschiedenen Prozeß, sondern in jedem Prozeß vor irgend einem Gericht zwischen denselben Parteien über die gleiche Sache; sie hat die Wirkung, den Parteien die *exceptio rei judicatae* zu verleihen, und die andere, daß das Entschiedene kraft seiner bindenden Autorität als wahr entschieden zu gelten hat (*res judicata pro veritate habetur*); das in jenem Nichtigkeitsprozeß Entschiedene kann nicht nochmals Gegenstand der Entscheidung werden. Aus diesen Grundsätzen — die als unbestritten gelten dürfen — folgt nun freilich nicht ohne weiteres, daß auch der Strafrichter im Patentverletzungsprozeß schlechthin an das Zivilurteil über die Nichtigkeit des Patentess, zumal wenn die Nichtigkeitsklage abgewiesen ist, in dem Sinne gebunden sei, daß es für die Parteien im Strafprozeß die Wirkung einer rechtskräftig entschiedenen Sache haben müsse. Denn im Strafprozeß sind ja Parteien nicht der vormalige Patentnichtigkeitskläger und dessen Prozeßgegner, sondern der Staat und der Angeklagte; der Patentnichtigkeitsbeklagte — in casu der heutige Kassationskläger — ist nur Geschädigter und höchstensfalls Privatstrafkläger; und der Anspruch, der im Strafprozeß verfolgt wird, ist der Strafanspruch des Staates, nicht irgend ein Zivilanspruch. Wohl ist jene Vor- und Incidentfrage der Nichtigkeit des Patentess rechtskräftig entschieden für die Parteien des dortigen Prozesses; aber fraglich ist, ob sie es auch sei für den Staat, der den staatlichen Strafanspruch verfolgt. Hier, im Strafprozesse, bildet die Vorfrage der Nichtigkeit des Patentess nur ein notwendiges Glied in der Entscheidungskette, die zur Bejahung oder Verneinung des Strafanspruches führt: ein nichtiges Patent ist „nicht fähig, Veranlasser eines staatlichen Strafrechts zu werden“ (Kohler,

§. 359 f.); und es erhebt sich nun das Bedenken, ob der Zivilrichter dadurch indirekt über den Strafanspruch solle entscheiden können, daß er ein Urteil über eine Voraussetzung des Strafanspruches — die Gültigkeit des Patentes — mit bindender Kraft auch für den Strafrichter soll fällen können. Trotz dieses Bedenkens führen aber folgende Erwägungen zur Annahme der bindenden Kraft des Zivilurteils in Patentnichtigkeitsprozessen für den über die Patentverletzung urteilenden Strafrichter. Zunächst ist zweifellos (und wird auch von der Vorinstanz und dem Kassationsbeklagten zugegeben), daß das die Nichtigkeitsklage gutheißende Zivilurteil allgemein, gegen jedermann, wirkt, also auch bindend ist für den Strafrichter; denn die Nichtigserklärung wirkt allgemein und hat die Löschung des Patentes zur Folge. Die Abweisung der Nichtigkeitsklage schafft nun freilich Rechtskraft nur unter den Parteien und nur bezüglich der geltend gemachten Nichtigkeitsgründe, und aus der bindenden Kraft des die Nichtigkeitsklage gutheißenden Urteils folgt daher nicht mit logischer Notwendigkeit auch die bindende Kraft des Abweisungsurteils. Wohl aber fällt folgendes ausschlaggebend in Betracht: Im vorliegenden Falle ist der Strafprozeß gerade zu dem Zwecke eingestellt worden, daß vorerst über die zivilrechtliche Vorfrage der Nichtigkeit des Patentes vom zuständigen Zivilrichter entschieden werde; der Strafrichter hat sich also der Zuständigkeit zur Prüfung dieser zivilrechtlichen Vorfrage begeben, offenbar von der Erwägung ausgehend, daß die Zivilgerichte besser in der Lage seien als das Strafgericht, jene Frage zu beurteilen, und bessere Gewähr für eine richtige Beurteilung bieten. Es handelt sich ja auch in der That hierbei um eine rein zivilrechtliche Frage, und Erwägungen ähnlicher Natur haben bekanntlich manche Gesetzgebung veranlaßt, für die Nichtigkeitsfrage überhaupt nur den Zivilrichter oder ein spezielles Forum zuständig zu erklären und dem Strafrichter den (Inzident-) Entscheid darüber zu entziehen. (S. insbesondere jetzt auch das deutsche Recht; Kohler, a. a. O., S. 362 ff.) Das eidgenössische Patentgesetz geht nun allerdings nicht so weit. Wohl schreibt Art. 30 Abs. 1 den Kantonen die Bezeichnung einer einzigen Instanz vor für die zivilrechtlichen Streitigkeiten wegen Patentnachahmung und Art. 10 Abs. 2 verweist auch die

Nichtigkeitsklagen vor dieses Forum. Allein die bundesgerichtliche Praxis hat stets angenommen, daß das Bundesgesetz der Beurteilung der Nichtigkeitsfragen incidenter durch den Strafrichter nicht entgegenstehe, wobei freilich der Entscheid nur für die betreffenden Parteien Recht schaffe. Dort, wo die Verweisung der Nichtigkeitsfrage an den Zivilrichter (oder ein Spezialforum) und dessert ausschließliche Zuständigkeit Gesetz ist, muß nur mit Gewißheit angenommen werden, daß das Zivilurteil über die Nichtigkeitsfrage auch für den Strafrichter bindend sein muß: würde doch andernfalls der Zweck jener Gesetzesvorschrift, die ausschließliche Zuständigkeit des Zivilrichters, nicht erreicht. (Weiß, Konnexer Zivil- und Strafsachen, S. 538; vergl. auch Renouard, *Traité des brevets d'inventions*, N° 216 p. 453 et suiv.) Ist das aber richtig, so muß auch die Verweisung der Nichtigkeitsfrage an den Zivilrichter durch den Strafrichter selbst die gleiche Wirkung haben; der Strafrichter will sich ja auch durch diese Verweisung dem Entscheide jener Frage gerade entziehen, und es ist deshalb als sein Wille anzusehen, den Entscheid des Zivilrichters über die Nichtigkeitsfrage als ihn bindend zu erachten, wobei gleichgültig ist, ob die Nichtigkeitsklage schon vor Anhebung des Strafprozesses erhoben war oder nicht. Diese Bindung liegt aber auch — und das ist ausschlaggebend — im Willen des Patentgesetzes selber. Denn indem es für die Nichtigkeitsklage ein einziges Forum vorschreibt (Art. 10 Abs. 2), geht es von dem Grundgedanken aus, daß dieses Gericht — ein Zivilgericht — das ordentliche zur Beurteilung der Nichtigkeitsfrage zuständige Gericht und die Entscheidung derselben durch das Strafgericht nur die Ausnahme sein soll. Es muß daher dem Entscheide dieses ordentlichen Zivilgerichtes auch für den Strafrichter dieselbe autoritative Kraft zuerkennen, die er hätte, wenn die Nichtigkeitsfrage der Beurteilung des Strafrichters gänzlich entzogen wäre. Es fällt endlich auch die Erwägung — die in der Theorie und Praxis zur Grundlage der freien Stellung des Strafrichters gemacht wird —: daß der Angeklagte ein Interesse daran habe, daß der Strafrichter alle Voraussetzungen des Patentanspruches frei prüfe, in den Fällen weg, wo der Angeklagte selbst (wie hier der Kassationsbeklagte) die Zivilgerichte zur Beurteilung einer

zivilrechtlichen Vorfrage angegangen hat. Die bindende Kraft des Zivilurteils über die Nichtigkeitsklage, auch insofern es diese abweist, für den Strafrichter ist somit aus dem eidgenössischen Patentgesetze abzuleiten. Damit ist zugleich gesagt, daß in dem diesen Satz mißkennenden Urteil der Vorinstanz eine Verletzung eidgenössischen Rechts liegt, und da diese für den Entscheid der Vorinstanz kausal ist, so ist die Kassationsbeschwerde begründet und das angefochtene Urteil aufzuheben.

4. Ist in den bisherigen Erörterungen nur die Stellung des Strafrichters und das Verhältnis des Strafprozesses zur Nichtigkeitsklage in Erwägung gezogen, so wird nun aber das gewonnene Resultat ganz unabweisbar, wenn berücksichtigt wird, daß der Kassationskläger nicht nur Strafanzeige erstattet und somit den Anstoß zu einer staatlichen Straf-Anklage gegeben hat, sondern daß er auch als Zivilkläger gegen den Kassationsbeklagten auftritt; der Umstand, daß das durch Adhäsion an den Strafprozeß geschah, schließt nicht aus, daß der Kassationskläger als eigentlicher Kläger, der Kassationsbeklagte als eigentlicher Beklagter in einem Zivilprozeß anzusehen sind. Als solche nun sind diese Parteien identisch mit den Parteien des Nichtigkeitsprozesses (wenn auch mit umgekehrten Partierollen), und es gilt daher hinsichtlich der Rechtskraft des Urteils im Nichtigkeitsprozesse für diese Parteien alles in Erwägung 3 eingangs gesagte; es steht somit fest, daß für diese Parteien durch das bundesgerichtliche Urteil im Nichtigkeitsprozesse die Nichtigkeitsfrage — soweit es die dort geltend gemachten Nichtigkeitsgründe betrifft — rechtskräftig entschieden worden ist im Sinne der Verneinung der Nichtigkeit. Es würde somit der Rechtskraft dieses Urteils widersprechen, wenn der damalige Kläger in einem gewöhnlichen Zivilprozeß über Patentnachahmung die gleiche Frage der Nichtigkeit des Patentes nochmals aufrollen und, entgegen dem rechtskräftigen Urteile, neue Beweise für die gleichen Nichtigkeitsgründe vorbringen würde: dem stünde zweifellos die *exceptio rei iudicatae* entgegen. Was aber für den gewöhnlichen Zivilprozeß gilt, muß ganz ebenso gelten für den im Adhäsionsprozeß vor dem Strafrichter geltend gemachten Zivilanspruch; an der Natur des Anspruches wird ja durch die Adhäsion nichts geändert, und der

Geschädigte darf dadurch, daß er die Adhäsion ergreift, nicht schlechter gestellt sein, als wenn er einen selbständigen Zivilprozeß neben oder statt dem Strafprozeß durchführen würde. Die Beiseiteschiebung des rechtskräftigen Zivilurteils über die Nichtigkeitsfrage durch die Vorinstanz und die Zulassung neuer Beweise gegen dasselbe bedeutet daher eine Verletzung der Rechtsnormen über die Rechtskraft von Zivilurteilen. Diese Verletzung involviert aber ihrerseits sowohl — da es sich um ein Urteil in einem Patentnichtigkeitsprozesse handelt — eine Verletzung der dem eidgenössischen Patentgesetze innewohnenden Normen, als auch — da das rechtskräftige Urteil vom Bundesgericht ausgeht — eine Verletzung der Normen über die Rechtskraft bundesgerichtlicher, in der Berufungsinstanz erlassener Zivilurteile (Art. 101 OG), und nach diesen beiden Richtungen eine Verletzung eidgenössischen Rechtes. Daß auch letztere Verletzung mittelst der Kassationsbeschwerde gerügt werden kann, ergibt sich aus Art. 163 OG, wonach Kassationsgrund die Verletzung jeder eidgenössischen Rechtsvorschrift — nicht nur einer materiellen — ist. Jene Verletzung muß aber ebenfalls zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen, und zwar in toto; wenn auch das Urteil nur den staatlichen Strafanspruch verneint, und ein neuer, selbständiger Zivilprozeß über die Patentnachahmung dadurch wohl ausgeschlossen wäre, so fußt es eben doch in toto auf einer Verletzung der angeführten Rechtsnormen.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird begründet erklärt, demgemäß das Urteil der III. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. November 1905 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an diese Instanz zurückgewiesen.